

REVISTA DA

ESCOLA NACIONAL DA MAGISTRATURA

A JUSTIÇA DO TRABALHO NO MUNDO PÓS-PANDÊMICO

Organização Científica

Renata Gil de Alcantara Videira

Caetano Levi Lopes

Claudia Marcia Carvalho Soares

Paulo Roberto Dornelles Junior



Nº 11

UM NOVO VELHO PROBLEMA: LISTA DISCRIMINATÓRIA DE TRABALHADORES E A ISONOMIA NA CONTRATAÇÃO SOB A ÓTICA DO MARCO CIVIL DA INTERNET E DA LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS

Frederico Monacci Cerutti⁴⁰

Rafael Tedrus Bento⁴¹

Resumo: O presente artigo tem como objetivo estudar e analisar a elaboração de ações no sentido de estabelecer regras para a desindexação de dados pessoais, atinentes a ações judiciais, em *sites* de busca e consultas jurídicas, com o intuito de proteger as partes em processos judiciais. A não discriminação do trabalhador é princípio fundamental para a República Democrática do Brasil, sendo certo que o fato de cidadãos integrarem lides judiciais ou administrativas pode causar a estigmatização dos jurisdicionados, além de violar a garantia de privacidade, direito com guarida constitucional. A OIT definiu as recomendações universais para a não discriminação do trabalhador, o que foi regulamentado pelo Brasil, especialmente focado em dados pessoais, pelo Código Civil, pelo Marco Civil da Internet e pela Lei Geral de Proteção da Dados, assim como, houve a regulamentação administrativa, via CNJ, as quais servirão de bases legais para o presente estudo.

Palavras-chave: não discriminação; isonomia; proteção de dados pessoais; relações de trabalho; direitos humanos.

Summary: *This article aims to study and analyze the development of actions in order to establish rules for the de-indexing of personal data, related to*

⁴⁰ Especialista em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUCSP/COGEAE). Juiz Federal do Trabalho, no Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. Presidente da Amatra-2. *E-mail:* frederico_cerutti@hotmail.com.

⁴¹ Mestrando em Direitos Humanos e Políticas Públicas, Especialista em Direito do Trabalho, Especialista em Direito Empresarial, pela Pontifícia Universidade Católica de Campinas. Advogado. *E-mail:* rafaeltedrus@gmail.com.

lawsuits, in search engines and legal consultations, in order to protect the parties in legal proceedings. The non-discrimination of workers is a fundamental principle of the Democratic Republic of Brazil, given that the fact that citizens are involved in judicial or administrative proceedings can cause the stigmatization of those subject to jurisdiction, in addition to violating the guarantee of privacy, a right with constitutional protection. The ILO defined universal recommendations for non-discrimination of workers, which were regulated by Brazil, especially focused on personal data, by the Civil Code, by the Marco Civil da Internet and by the General Data Protection Law, as well as the regulation administrative, via CNJ, which will serve as legal bases for the present study.

Keywords: *Non-discrimination; Isonomy, Personal Data Protection; Work relationships; Human rights.*

INTRODUÇÃO

O princípio da isonomia, com lastro nos sistemas globais, regionais e internos de proteção dos direitos humanos, merece especial atenção no ambiente laboral. Isso porque o tratamento igual dos iguais e desigual dos desiguais, na medida em que se desigualam, tem o condão de proteger a própria dignidade da pessoa.

A importância do tema é reconhecida, como asseverado, internacionalmente. A Organização Internacional do Trabalho (OIT), na sua Declaração sobre os Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho, elegeu, como vetor essencial, a eliminação da discriminação em matéria de emprego e ocupação. Esse vetor, junto com outros três (liberdade sindical, eliminação do trabalho forçado e abolição do trabalho infantil), compõe as denominadas “*core obligations*” da OIT e devem ser observadas por todos os membros da organização, ainda que não tenham ratificado os tratados fundamentais atinentes às matérias correlatas.

Quanto à discriminação em si, as convenções 100 e 111 da OIT tratam do tema. De forma conceitual, a convenção n. 111 – promulgada pelo Decreto 10.088/2019 no Brasil – define como discriminação:

[...] toda distinção, exclusão ou preferência fundada na raça, cor, sexo, religião, opinião política, ascendência nacional ou origem social, que tenha por efeito destruir ou alterar a igualdade de oportunidade ou de tratamento em matéria de emprego ou profissão.⁴²

O conceito de discriminação, inclusive, jogou luzes no ordenamento jurídico nacional, como se verifica na Lei n. 9.029/1995, a qual está lastreada também no artigo 5º, *caput* da Constituição Federal, sem prejuízo de diversos outros dispositivos encontrados na legislação pátria e aplicáveis inexoravelmente às relações de trabalho.

Assim, a não discriminação / isonomia deve ser a tônica em todas as fases contratuais, seja na fase pré-contratual, durante o contrato e após o término do pacto.

2. PRINCÍPIO DA ISONOMIA E AS RELAÇÕES DE TRABALHO

Especificamente nas relações de trabalho, há uma preocupação especial na fase pré-contratual e de admissão exatamente para se evitar a distinção desabonadora que pode privar a pessoa de um trabalho e, em última análise, de seu sustento – eis que, na esmagadora maioria dos casos, o emprego é a única fonte de sustento da pessoa.

A importância do tema é tamanha que os órgãos do Poder Judiciário e Conselhos Superiores já se debruçaram sobre o tema algumas vezes com o intuito de coibir e reprimir os atos ilícitos tendentes a ensejar a discriminação.

Sob o aspecto da eficácia horizontal dos direitos humanos e fundamentais e sua aplicação entre particulares, inúmeros são os casos em que reconhecida a discriminação pela aplicação da lista discriminatória (pejorativamente chamada de “lista suja”) e condenados os ofensores a vultosas quantias a título de danos morais coletivos.

⁴² ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Convenção n. 111**. Disponível em: https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_235325/lang--pt/index.htm. Acesso em: 8 set. 2021.

Como exemplo, o seguinte julgado do C. Tribunal Superior do Trabalho:

OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER – RESPONSABILIDADE POR ATO DE TERCEIRO NÃO CARACTERIZADA – DESTINAÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL COLETIVO AO FUNDO DE AMPARO AO TRABALHADOR (FAT) 1. Não procede a alegação de que a Ré foi condenada a indenizar ato por culpa exclusiva de terceiro, na medida em que a condenação imposta teve por fundamento lista suja, elaborada pela Ré, contendo nomes de trabalhadores que não poderiam ser admitidos por empreiteiras por ela contratadas. Assim, ainda que a decisão de admitir os trabalhadores fosse das empreiteiras, a ação é fundada no fato de que a Ré elaborou a lista negra, não sendo possível afirmar que há condenação por ato praticado por terceiro. 2. Quanto à destinação do quantum indenizatório, a jurisprudência desta Eg. Corte, com fundamento no artigo 13 da Lei n. 7.347/85, estabeleceu-se no sentido de que as indenizações a título de dano moral coletivo podem ser revertidas ao Fundo de Amparo ao Trabalhador (FAT). DANO MORAL COLETIVO – ELABORAÇÃO E MANUTENÇÃO DE LISTA DISCRIMINATÓRIA. A jurisprudência desta Eg. Corte tem reconhecido que a elaboração e manutenção de lista discriminatória enseja a condenação por danos morais, que, na espécie, afetaram interesses individuais homogêneos. Portanto, é devida a indenização por dano moral coletivo. QUANTUM INDENIZATÓRIO. Levando em consideração os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, a importância arbitrada pelo Tribunal Regional deve ser reduzida, considerado o valor médio de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), suficiente para cumprir a finalidade de reparar dano moral coletivo e inibir persistência na

conduta identificada. Recurso de Revista parcialmente conhecido e provido.⁴³

Aqui, poucas dúvidas pairam sobre existência de um verdadeiro dano moral coletivo. Tal modalidade de dano está escorado em diversas leis que tratam da tutela de interesses metaindividuais, tais como a Lei de Ação Popular (artigos 1º e 11 – Lei n. 4.717/1965); a Lei de Política Nacional do Meio-Ambiente (Lei n. 6.938/1981); a Lei de Abuso do poder econômico (Lei n. 8.881/1994); o Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/1990) e a Lei da Ação Civil Pública (Lei n. 7.347/1985), entre outras.

É intrinsecamente ligado à terceira dimensão dos direitos humanos: a solidariedade. Em apertada síntese, o dano moral coletivo pode ser conceituado como a injusta ofensa ao senso ético médio da comunidade. Isto é, a conduta do ofensor viola o círculo de valores da sociedade de forma grave, desarrazoada e desproporcional. Violam-se normas de ordem pública de indisponibilidade absoluta, como tratados internacionais que podem, inclusive, colocar a comunidade brasileira em descrédito no exterior.

Nesse mesmo sentido, a definição trazida por Carlos Alberto Bittar Filho:

O dano moral coletivo é a injusta lesão da esfera moral de uma dada comunidade, ou seja, é a violação antijurídica de um determinado círculo de valores coletivos. Quando se fala em dano moral coletivo, está-se fazendo menção ao fato de que o patrimônio valorativo de uma certa comunidade (maior ou menor), idealmente considerado, foi agredido de maneira absolutamente injustificável do ponto de vista jurídico: quer isso dizer, em última instância, que se feriu a própria cultura, em seu aspecto imaterial. Tal como se dá na seara do dano moral individual, aqui também não há que se cogitar de prova da

⁴³ TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. **RR-115100-03.2004.5.01.0004**. 8ª Turma. Rel. Maria Cristina Irigoyen Peduzzi. Julgado em 24.2.2016.

culpa, devendo-se responsabilizar o agente pelo simples fato da violação (*damnum in re ipsa*).⁴⁴

Também são importantes as observações trazidas por André de Carvalho Ramos sobre a efetiva configuração do dano moral coletivo:

[...] é preciso sempre enfatizar o imenso dano moral coletivo causado pelas agressões aos interesses transindividuais. Afeta-se a boa-imagem da proteção legal a estes direitos e afeta-se a tranquilidade do cidadão, que se vê em verdadeira selva, onde a lei do mais forte impera. [...] Tal intranquilidade e sentimento de despreço gerado pelos danos coletivos, justamente por serem indivisíveis, acarretam lesão moral que também deve ser reparada coletivamente. Ou será que alguém duvida que o cidadão brasileiro, a cada notícia de lesão a seus direitos não se vê desprestigiado e ofendido no seu sentimento de pertencer a uma comunidade séria, onde as leis são cumpridas? A expressão popular ‘o Brasil é assim mesmo’ deveria sensibilizar todos os operadores do Direito sobre a urgência na reparação do dano moral coletivo.⁴⁵

Outrossim, o dano moral coletivo emerge quando o ilícito e seus efeitos se apresentam de acentuada gravidade que demandem imediata reação social, extrapolando aquela decorrente ao descumprimento pelo empregador de algumas normas de conduta trabalhista. Como dito, a ofensa atinge valores fundamentais acolhidos pela coletividade que se vê injustamente lesada. Viola-se o patrimônio ético jurídico, o círculo de valores da sociedade ou de um grupo coletivamente considerado.

Como os bens ou interesses lesados são metaindividuais, é indiscutível sua relevância social. Por isso, são juridicamente protegidos. Assim, mais do

⁴⁴ BITTAR FILHO, Carlos Alberto. **Do dano moral coletivo no atual contexto jurídico brasileiro**. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/30881-33349-1-PB.pdf>. Acesso em: 23 set. 2021.

⁴⁵ RAMOS, André de Carvalho. Ação civil pública e o dano moral coletivo. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, n. 25, jan./mar. 1998. p. 80-98.

que justificada a reprimenda por danos morais coletivos quando da elaboração das listas discriminatórias.

Também pouca ou quase nenhuma dúvida paira quando se tem materializada a discriminação em casos concretos e individuais em que comprovada a não contratação do candidato à vaga por ter ajuizado demanda trabalhista. Os exemplos são fartos na jurisprudência trabalhista.

3. PREVENÇÃO À DISCRIMINAÇÃO E O PODER JUDICIÁRIO

Não obstante, no aspecto da eficácia vertical dos direitos humanos, nota-se um esforço dos órgãos do Poder Judiciário para prevenir atos de discriminação no mundo do trabalho.

Neste caminho, o art. 11, § 6º, da Lei nº 11.419/2006, o qual estabelece que os documentos eletrônicos “somente estarão disponíveis para acesso por meio da rede externa para suas respectivas partes processuais e para Ministério Público, respeitado o disposto em lei para as situações de sigilo e de segredo de justiça”.

O E. CNJ, então, editou a Resolução n. 121 (PP n. 0001776-16.2010.2.00.0000), que dispõe sobre a divulgação de dados pessoais eletrônicos na rede mundial de computadores, expedição de certidões judiciais.⁴⁶

Nos *considerandos* da mencionada Resolução já é possível verificar a preocupação com o aparente conflito entre o princípio da publicidade como garantia de prestação de contas da atividade judicial (artigos 5º, LX, e 93, IX, da Constituição Federal) e “as dificuldades enfrentadas pela justiça brasileira em razão da estigmatização das partes pela disponibilização [...] de dados concernentes aos processos judiciais que figuraram como autoras ou rés em ações criminais, cíveis ou trabalhistas”.⁴⁷

Acertadamente, ao dispor sobre as consultas públicas aos processos disponíveis na rede de computadores, o artigo 4º, § 1º, inciso II, restringe a

⁴⁶ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução n. 121**. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/atos-normativos?documento=92>. Acesso em: 8 set. 2021.

⁴⁷ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução n. 121**. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/atos-normativos?documento=92>. Acesso em: 8 set. 2021.

consulta ao número do processo, número de cadastro das partes no cadastro de contribuintes do Ministério da Fazenda, nomes dos advogados e registro junto à Ordem dos Advogados do Brasil, excetuando a consulta pelo nome das partes.

Contudo, a Resolução n. 121 tem a delimitação de trazer regras só, e somente só, aos Órgãos Jurisdicionais, conforme restrição advinda do art. 92, da Constituição Federal de 1988.

Exatamente, nesse ponto reside um dos maiores problemas da atualidade no que tange à discriminação.

Com uma simples busca na rede mundial de computadores ou, em termos vulgares, com um simples “google”, é possível ter acesso a uma infinidade de informações sobre processos em curso com dados sensíveis de reclamantes, reclamadas e toda a sorte de decisões.

Sítios como Yahoo Brasil (Oath do Brasil Internet Ltda.), Jusbrasil (Goshme Soluções para Internet Ltda.), Escavador (Potelo Sistemas de Informação Ltda.), entre inúmeros outros, também conhecidos como sítios de pesquisa jurídica, com a pretensão de facilitar a efetiva pesquisa, acabam por reunir de forma indiscriminada dados de processos em cursos e facilitar sobremaneira o conhecimento sobre ações em curso e/ou já finalizadas.

Se antes o pretense ofensor que tendia a realizar uma lista discriminatória tinha algum trabalho na reunião e consolidação de dados de demandantes, hoje trabalho algum há. Basta uma pesquisa simples e rápida que todo o pilar estruturante da isonomia nas relações de trabalho cai por terra.

O tema ganha contornos ainda mais relevantes diante da já mencionada tensão entre o princípio da publicidade dos atos processuais e o princípio da não discriminação. De um lado, a publicidade e a fundamentação das decisões (artigo 93 IX da Constituição Federal) são elementos que dão legitimidade democrática ao Poder Judiciário ao submeter este Poder ao controle e à verificação de seus atos pelas instâncias superiores e órgãos de controle administrativo; de outro a não discriminação é vetor direto do princípio da dignidade (artigo 1º, III, da Constituição Federal) e decorrência lógica da preservação da intimidade e vida privada das pessoas (artigo 5º, X também da carta magna).

Para auxiliar nesse intrincado jogo concertado de princípios, dois dispositivos legais que dão densidade normativa às normas princípio constitucionais devem ser analisados e aplicados.

O primeiro deles é o Marco Civil da Internet, consistente na Lei n. 12.965/2014.

A mencionada lei disciplina o uso da internet no Brasil e, expressamente, faz menção ao respeito aos direitos humanos, ao desenvolvimento da personalidade e ao exercício da cidadania, livre iniciativa e livre concorrência (artigo 2º II e V). Traz também, como princípios, a proteção da privacidade, a proteção dos dados pessoais na forma da lei, a responsabilização dos agentes de acordo com suas atividades, além de outros adotados pelo Brasil em tratados internacionais (artigo 3º, II, III e VI). Ainda, assegura expressamente no artigo 7º os seguintes direitos:

I – inviolabilidade da intimidade e da vida privada, sua proteção e indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação; II – inviolabilidade e sigilo do fluxo de suas comunicações pela internet, salvo por ordem judicial, na forma da lei; III – inviolabilidade e sigilo de suas comunicações privadas armazenadas, salvo por ordem judicial; VI – informações claras e completas constantes dos contratos de prestação de serviços, com detalhamento sobre o regime de proteção aos registros de conexão e aos registros de acesso a aplicações de internet, bem como sobre práticas de gerenciamento da rede que possam afetar sua qualidade; VII – não fornecimento a terceiros de seus dados pessoais, inclusive registros de conexão, e de acesso a aplicações de internet, salvo mediante consentimento livre, expresso e informado ou nas hipóteses previstas em lei; VIII – informações claras e completas sobre coleta, uso, armazenamento, tratamento e proteção de seus dados pessoais, que somente poderão ser utilizados para finalidades que: a) justifiquem sua coleta; b) não sejam vedadas pela legislação; e c) estejam especificadas nos contratos de prestação de serviços ou em termos de uso de aplicações de internet; IX – consentimento expresso sobre coleta, uso, armazenamento

e tratamento de dados pessoais, que deverá ocorrer de forma destacada das demais cláusulas contratuais; X – exclusão definitiva dos dados pessoais que tiver fornecido a determinada aplicação de internet, a seu requerimento, ao término da relação entre as partes, ressalvadas as hipóteses de guarda obrigatória de registros previstas nesta Lei; XI – publicidade e clareza de eventuais políticas de uso dos provedores de conexão à internet e de aplicações de internet; XII – acessibilidade, consideradas as características físico-motoras, perceptivas, sensoriais, intelectuais e mentais do usuário, nos termos da lei; e XIII – aplicação das normas de proteção e defesa do consumidor nas relações de consumo realizadas na internet.⁴⁸

Em singelo resumo, o legislador cuidou de especificar direitos e deveres pelo uso da rede mundial de computadores e fez menção expressa a diversos direitos constitucionais, demonstrando que rede não é um mundo à parte do ordenamento jurídico e nem a ele escapa de deveres e consequências. A privacidade, a intimidade, a vida privada e sua proteção intrínseca são referidas mais de uma vez, o que permite concluir não é permitida a devassa e a exposição de dados forma indiscriminada.

E mais, há a necessidade de consentimento expresso para coleta, uso, armazenamento e tratamento de dados pessoais, o que não parece ocorrer nos sítios de busca e pesquisa jurídica.

Tanto assim que o artigo 10 do Marco Civil da Internet, mais uma vez, estatui que a guarda e a transmissão dos registros de conexão e acesso “devem atender à preservação da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das partes direta ou indiretamente envolvidas”. O artigo 11 vai além e expressamente dispõe que:

Art. 11. Em qualquer operação de coleta, armazenamento, guarda e tratamento de registros, de dados pessoais ou de

⁴⁸ BRASIL. Lei n. 12.965/2014. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm. Acesso em: 8 set. 2021.

comunicações por provedores de conexão e de aplicações de internet em que pelo menos um desses atos ocorra em território nacional, deverão ser obrigatoriamente respeitados a legislação brasileira e os direitos à privacidade, à proteção dos dados pessoais e ao sigilo das comunicações privadas e dos registros. § 1º O disposto no *caput* aplica-se aos dados coletados em território nacional e ao conteúdo das comunicações, desde que pelo menos um dos terminais esteja localizado no Brasil. § 2º O disposto no *caput* aplica-se mesmo que as atividades sejam realizadas por pessoa jurídica sediada no exterior, desde que ofereça serviço ao público brasileiro ou pelo menos uma integrante do mesmo grupo econômico possua estabelecimento no Brasil. § 3º Os provedores de conexão e de aplicações de internet deverão prestar, na forma da regulamentação, informações que permitam a verificação quanto ao cumprimento da legislação brasileira referente à coleta, à guarda, ao armazenamento ou ao tratamento de dados, bem como quanto ao respeito à privacidade e ao sigilo de comunicações. § 4º Decreto regulamentará o procedimento para apuração de infrações ao disposto neste artigo.⁴⁹

Ainda, há toda uma seção destinada a regular a Responsabilidade por Danos Decorrentes de Conteúdo Gerado por Terceiros (Seção III, artigos 18 a 21). Nessa seção, é disposto que o provedor de conexão à internet não tem responsabilidade por conteúdo gerado por terceiros, salvo se não cumprir ordem judicial de tornar conteúdo indisponível.

A preocupação do legislador ordinário foi deixar expresso o feixe de direitos dos cidadãos e, sim, responsabilizar o mal uso da rede mundial de computadores e, especialmente, do mau uso de dados de terceiros.

Não há dúvida de que o provedor de conexão não tem responsabilidade pela produção de conteúdo de terceiros – no caso das relações de trabalho e dos processos em curso – das publicações nos diários oficiais dos despachos,

⁴⁹ BRASIL. Lei n. 12.965/2014. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm. Acesso em: 8 set. 2021.

decisões e sentenças trabalhistas. Porém, pode surgir a responsabilidade caso seja concedida a ordem e o provedor não a cumprir. O que também pode ocorrer no tratamento desses dados, como se verá a seguir.

O processo eletrônico teve o condão de facilitar o acesso difuso às informações e dados, como uma medida de acesso à própria justiça. Porém, em um aspecto talvez nem sequer imaginado, acabou por trazer um lado perverso desse mesmo acesso às informações e dados.

Nesse sentido:

O acúmulo de informações dos cidadãos, mesmo que o processo tenha terminado, permanecem virtualmente disponíveis e vivos. A internet não esquece. Estamos submetidos a um procedimento democrático do devido processo legal que confronta diretamente com outros direitos fundamentais. Até que ponto o processo judicial, em seu formato eletrônico, deve ser mantido público? Quais informações devem ser disponibilizadas pelo Poder Judiciário? Quem tem acesso ao banco de dados da Justiça? Como a informações é partilhada para outras instituições governamentais?⁵⁰

O Marco Civil da Internet tem o condão de trazer um norte ao intérprete e ao usuário da rede mundial de computadores e pode ser utilizado como um começo na resolução do problema sobre as práticas discriminatórias pelas listas de empregados que demandam na Justiça do Trabalho.

A uma, porque faz menção expressa aos direitos humanos e resguarda os direitos da personalidade, como intimidade, vida privada, honra, imagem, entre outros. A duas, porque prevê expressamente hipótese de responsabilização do provedor de conteúdo, mesmo que de terceiros.

Nessa mesma esteira, insere-se a Lei Geral de Proteção de Dados – Lei n. 13.709/2018. A LGPD é fruto de um debate internacional sobre o uso e tratamento de dados e no Brasil se apresentou quase que uma réplica da GDPR (Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados, em inglês). A

⁵⁰ DE LUCCA, Newton; SIMÃO FILHO, Adalberto; LIMA, Cintia Rosa Pereira de (coords.). **Direito & Internet III – Tomo I: Marco Civil da Internet** (Lei n. 12.965/2014). São Paulo: Quartier Latin, 2015, p. 202.

implementação em solo brasileiro decorre de um anseio mundial pela proteção de dados, sua regulamentação e as regras de “compliance” (conformidade) que preveem a uniformização e responsabilização pelo mau uso de dados.

Tal qual o Marco Civil da Internet, a LGDP, em diversos dispositivos, traz menções expressas a direitos humanos fundamentais como privacidade, liberdade, proteção da intimidade, vida privada, honra e imagem (artigo 2º, I, III, IV, VII).

A Lei em estudo traz em seu artigo 6º, os seguintes princípios:

(I) FINALIDADE: a informação deve ser armazenada com propósito específico e informado ao titular;

(II) ADEQUAÇÃO: tratamento de dados somente pode ser feito dentro do contexto informado ao titular dos dados, vedada a utilização para finalidade incompatível;

(III) NECESSIDADE: somente haverá coleta do que realmente for necessário para a realização de determinada atividade;

(IV) LIVRE ACESSO: titular pode consultar, gratuitamente, seus dados pessoais, às modalidades de tratamento e sua integridade, podendo, inclusive, retificá-los ou pedir sua exclusão;

(V) QUALIDADE DOS DADOS: exatidão dos dados pessoais armazenados, com atualização realizada segundo a periodicidade necessária para sua finalidade;

(VI) TRANSPARÊNCIA: informar o titular sobre a realização do tratamento de seus dados, sempre com indicação da finalidade, período de conservação e demais informações relevantes;

(VII) SEGURANÇA: determina o uso responsável de medidas técnicas e administrativas proporcionais ao atual estado de tecnologia, à natureza dos dados e às características específicas do tratamento, aptas a proteger os dados pessoais sob sua responsabilidade da destruição, perda, alteração e difusão, acidentais ou ilícitas, ou do acesso não autorizado;

(VIII) PREVENÇÃO: adoção de medidas a prevenir danos em virtude do tratamento dos dados;

(IX) NÃO DISCRIMINAÇÃO: coletar, utilizar e tratar não podem servir de mecanismos para prática ou facilitação de quaisquer atos discriminatórios;

(X) RESPONSABILIZAÇÃO E PRESTAÇÃO DE CONTAS: organizações devem implementar medidas apropriadas a demonstrar que a coleta, utilização e tratamento de dados estão sendo realizadas de acordo com a finalidade; que todas as normas estão sendo seguidas.

Já nesta enumeração de princípios da LGPD é possível notar sua aplicabilidade tanto na relação entre Poder Público e particulares e entre particulares. A prevenção de danos é precisamente o que se quer evitar com o mau uso dos dados dos demandantes nas relações submetidas ao Poder Judiciário Trabalhista, bem como é expressa a não discriminação que escancara a impossibilidade da elaboração de listas e a impossibilidade de pesquisa de processos em nome de demandantes.

Observa-se que os dados referentes a um processo trabalhista inegavelmente são sensíveis nos termos do artigo 5º, II da LGPD, havendo inclusive menção à filiação sindical, o que é extremamente comum nas demandas trabalhistas.

Mas não só isso: a Resolução n. 185/2017 do CSJT, além de exigir a utilização do número de cadastro de pessoas físicas na distribuição de processos eletrônicos, recomenda a inserção de inúmeros dados que permitem a identificação e individualização do trabalhador (NIT, PIS, PASEP, número da carteira de trabalho, profissão, nacionalidade, estado civil, existência de união estável, filiação, endereço eletrônico), *vide* artigo 19, parágrafo terceiro.

Certo é que a íntegra de tais dados constantes do Processo Judicial Eletrônico não é acessível de forma irrestrita, considerando os termos da Resolução n. 121 do CNJ, contudo tais dados podem ser utilizados para fundamentar decisões e, estas sim, são disponibilizadas no Diário Eletrônico de Justiça e podem ser acessadas por qualquer pesquisa na rede mundial de computadores.

O que ocorre é que não só os órgãos do Poder Judiciário, como os sítios de busca, promovem o tratamento dos dados, nos exatos termos do artigo 5º, X da LGPD, isto é:

[...] toda operação realizada com dados pessoais, como as que se referem a coleta, produção, recepção, classificação, utilização, acesso, reprodução, transmissão, distribuição, processamento, arquivamento, armazenamento, eliminação, avaliação ou controle da informação, modificação, comunicação, transferência, difusão ou extração.⁵¹

Sob uma perspectiva de arranjo institucional, o Poder Público pode tratar os dados dos demandantes e há exceções na LGPD para isso, vide artigos 7º I, III, VI, 11, II, ‘a’, ‘b’, ‘d’. Seria até um contrassenso não permitir que o Poder Público não tratasse e armazenasse os dados dos demandantes, quando no interesse do jurisdicionado.

Tanto assim que a LGPD dedica o Capítulo IV ao Tratamento de Dados pelo Poder Público, estabelecendo o atendimento da finalidade pública nos termos dos artigos 23 a 30.

O problema se dá quando há um compartilhamento desses dados, ainda que pela necessidade de publicidade dos atos processuais, e armazenamento por terceiros, sem qualquer consentimento dos titulares desses dados.

O rol de direitos dos titulares dos dados é expressamente previsto no artigo 18 da LGPD,⁵² sendo que o artigo 21 é patente no sentido de que “Os dados pessoais referentes ao exercício regular de direitos pelo titular não podem ser utilizados em seu prejuízo”.

⁵¹ BRASIL. **Lei n. 13.709/2018.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/113709.htm. Acesso em: 8 set. 2021.

⁵² “I – confirmação da existência de tratamento; II – acesso aos dados; III – correção de dados incompletos, inexatos ou desatualizados; IV – anonimização, bloqueio ou eliminação de dados desnecessários, excessivos ou tratados em desconformidade com o disposto nesta Lei; V – portabilidade dos dados a outro fornecedor de serviço ou produto, mediante requisição expressa, de acordo com a regulamentação da autoridade nacional, observados os segredos comercial e industrial; VI – eliminação dos dados pessoais tratados com o consentimento do titular, exceto nas hipóteses previstas no art. 16 desta Lei; VII – informação das entidades públicas e privadas com as quais o controlador realizou uso compartilhado de dados; VIII – informação sobre a possibilidade de não fornecer consentimento e sobre as consequências da negativa; IX – revogação do consentimento, nos termos do § 5º do art. 8º desta Lei.”

Diante de todo esse contexto e das novidades legislativas que densificam princípios constitucionais e traduzem cláusulas pétreas de direitos fundamentais, é preciso pensar em soluções que promovam a máxima efetividade dos princípios da publicidade e a preservação dos direitos da personalidade dos demandantes em processos trabalhistas, de forma que seja atingida a finalidade de alcance da isonomia e vedação da discriminação.

Não só existem meios legais, mas também tecnológicos para que se atinjam todas essas finalidades.

Como nenhum direito é absoluto, a publicidade dos atos processuais também não o é. O artigo 93, IX, da Constituição Federal, prevê exceções à publicidade no caso de “preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação”. Tais exceções foram reguladas pelo Código de Processo Civil em seu artigo 189, o qual traz como hipóteses de tramitação em segredo de justiça as ações que versem sobre:

I – em que o exija o interesse público ou social; II – que versem sobre casamento, separação de corpos, divórcio, separação, união estável, filiação, alimentos e guarda de crianças e adolescentes; III – em que constem dados protegidos pelo direito constitucional à intimidade; IV – que versem sobre arbitragem, inclusive sobre cumprimento de carta arbitral, desde que a confidencialidade estipulada na arbitragem seja comprovada perante o juízo.⁵³

Não há dúvidas sobre a aplicação de tais disposições, no que couber, ao direito e ao processo do trabalho, por força dos artigos 769 e 889 da Consolidação das Leis do Trabalho e do artigo do mesmo Código de Processo Civil.

Em tais casos, a praxe consolidada é a publicação da decisão sem o seu conteúdo, apenas informando às partes de que a decisão foi proferida no processo, devendo estas acessar os autos para consulta de seu teor ou, a

⁵³ BRASIL. Lei n. 13.105/2015. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 8 set. 2021.

depende do caso, com a publicação do teor da decisão suprimindo-se o nome das partes ou, até mesmo, com apenas as iniciais delas.

A providência poderia ser adotada nos tribunais trabalhistas de forma a respeitar a publicidade do ato e preservar os dados sensíveis dos reclamantes que pretendem se recolocar no mercado formal de trabalho.

Pode parecer uma ideia simples e até singela, mas a criação de uma barreira ou até mesmo de uma dificuldade para a coleta e o tratamento dos dados de demandantes serviria como desestímulo à formação das listas discriminatórias.

Certo é que a providência deverá ser normatizada e uniformizada pelo Conselho Nacional de Justiça, órgão competente para “regulamentar a prática e a comunicação oficial de atos processuais por meio eletrônico e velar pela compatibilidade dos sistemas, disciplinando a incorporação progressiva de novos avanços tecnológicos e editando, para esse fim, os atos que forem necessários”, nos termos do artigo 196 do Código de Processo Civil.

Outra solução passa pelo uso de ferramentas tecnológicas para evitar a elaboração das listas discriminatórias.

A LGPD traz, no seu artigo 5º, XI, o conceito de anonimização de dados, qual seja, “utilização de meios técnicos razoáveis e disponíveis no momento do tratamento, por meio dos quais um dado perde a possibilidade de associação, direta ou indireta, a um indivíduo”. Ora, é exatamente essa a necessidade discutida aqui: a impossibilidade de associação de um dado (processo trabalhista) a um indivíduo.

As empresas de pesquisa jurídica mencionadas no começo deste estudo enquadram-se como provedores de aplicação e, por isso, não se responsabilizam pelo conteúdo de terceiro disponibilizado em suas plataformas. Segundo Ronaldo Lemos, Carlos Affonso Souza e Celina Bottino:

Os provedores de aplicações de internet podem ser compreendidos como a pessoa que fornece um conjunto de funcionalidades que são acessadas por meio de um terminal conectado à internet. O provedor de aplicações de Internet aparenta englobar os tradicionalmente chamados provedores de conteúdo (que disponibilizam na rede os dados criados ou desenvolvidos pelos provedores de

informação ou pelos próprios usuários da Internet, como, as redes sociais, os aplicativos de mensagens e as plataformas para compartilhamento de vídeos) e de hospedagem (que armazenam dados de terceiros, conferindo-lhes acesso remoto).⁵⁴

Sendo assim, o Superior Tribunal de Justiça definiu que a responsabilidade de tais provedores é subjetiva. Em outras palavras, é necessária ordem judicial para retirada de conteúdo do ar, pelo que cabe ao Poder Judiciário definir o que é ou não conteúdo ilícito.

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FACEBOOK. AÇÃO DE REPARAÇÃO POR DANOS MORAIS. CONTEÚDO REPUTADO OFENSIVO. MONITORAMENTO. AUSÊNCIA. RESPONSABILIDADE. AFASTAMENTO. NOTIFICAÇÃO JUDICIAL. NECESSIDADE. 1. Ação ajuizada em 10/08/2014. Recurso especial interposto em 09/03/2016 e distribuído a este gabinete em 25/08/2016. 2. O propósito recursal reside na definição do termo inicial da responsabilidade solidária da recorrente – uma provedora de aplicações de internet – por conteúdos gerados por terceiros que utilizam suas aplicações. 3. A verificação do conteúdo das imagens postadas por cada usuário não constitui atividade intrínseca ao serviço prestado pelos provedores de compartilhamento de vídeos, de modo que não se pode reputar defeituoso, nos termos do art. 14 do CDC, a aplicação que não exerce esse controle. 4. O dano moral decorrente de mensagens com conteúdo ofensivo inseridas no site pelo usuário não constitui risco inerente à atividade dos provedores de compartilhamento de vídeos, de modo que não se lhes aplica a responsabilidade objetiva prevista no art. 927, parágrafo único, do CC/02. 5. Sobre os provedores de aplicação, incide a tese da responsabilidade subjetiva,

⁵⁴ SOUZA, C.A.; LEMOS, R.; BOTTINO, C. (coord.). **Marco civil da Internet: jurisprudência comentada**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. p. 96.

segundo a qual o provedor de aplicação torna-se responsável solidariamente com aquele que gerou o conteúdo ofensivo se, ao ser notificado a respeito da lesão, não tomar providências para a sua remoção. Precedentes. 6. Diante da ausência de disposição legislativa específica, este STJ havia firme jurisprudência segundo a qual o provedor de aplicação passava a ser solidariamente responsável a partir do momento em que fosse de qualquer forma notificado pelo ofendido. 7. Com o advento da Lei 12.965/2014, o termo inicial da responsabilidade do provedor de aplicação foi postergado no tempo, iniciando-se tão somente após a notificação judicial do provedor de aplicação. 8. A regra a ser utilizada para a resolução de controvérsias deve levar em consideração o momento de ocorrência do ato lesivo ou, em outras palavras, quando foram publicados os conteúdos infringentes: (i) para fatos ocorridos antes da entrada em vigor do Marco Civil da Internet, deve ser obedecida a jurisprudência desta corte; (ii) após a entrada em vigor da Lei 12.965/2014, o termo inicial da responsabilidade da responsabilidade solidária do provedor de aplicação, por força do art. 19 do Marco Civil da Internet, é o momento da notificação judicial que ordena a retirada de determinado conteúdo da internet. 9. Recurso especial conhecido e provido.⁵⁵

Nesse sentido, dificilmente haverá a responsabilidade dos provedores de acesso à internet e daqueles que apenas hospedam o conteúdo, motivo pelo qual a anonimização do dado pode ser uma solução a ser adotada.

Tal anonimização por ser entendida como a desindexação do conteúdo, isto é, a ausência de correspondência da pesquisa com o dado que se pretende obter.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

⁵⁵ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Recurso Especial n. 1.642.997-RJ. 2016/0272263-4**. Relatora: Ministra Nancy Andrihgi. Julgado em: 12.9.2017.

Alternativas não faltam para compatibilização dos princípios da publicidade e da isonomia, seja pela não disponibilização do conteúdo das decisões, seja publicação apenas das iniciais dos demandantes, seja pela desindexação dos dados.

Como dito, pode ser adotada uma boa prática de governança, como autorizado pelos artigos 46 e seguintes da LGPD. Esta boa prática consistiria na celebração de convênios com os sítios de pesquisa, a fim de promover a desindexação de dados.

A providência não está tão longe do nosso entorno. Basta lembrar do sítio naomeperturbe.com.br. A descrição do “serviço” mostra não só como é possível, mas exequível a providência por meio de um convênio administrativo:

Em iniciativa do setor, as principais Prestadoras de Serviços de Telecomunicações do país se reuniram para debater boas práticas e padronização de uso deste mecanismo, em alinhamento com o crescente debate do tema pela sociedade e em respeito ao cidadão. Entre as propostas discutidas pelas Prestadoras, estava a criação de uma base de dados centralizada para coletar as informações dos usuários que não possuem interesse em receber este tipo de ligação. Essa iniciativa, apresentada à Agência Nacional de Telecomunicações, foi acatada e formalizada pela ANATEL para implantação pelas Prestadoras a partir de 16/07/2019. Através deste website, o usuário que não deseja receber chamadas de telemarketing das Prestadoras de Serviços de Telecomunicações participantes (Telefone móvel, telefone fixo, TV e Internet) poderá realizar seu cadastro, informando o número de telefone que deseja realizar o bloqueio e a Prestadora para a qual não deseja receber chamadas.⁵⁶

⁵⁶ ABR TELECOM. **Não me perturbe.** Disponível em: <https://www.naomeperturbe.com.br/>. Acesso em: 8 set. 2021.

Em apertada síntese, novamente, é possível encontrar meios de se coibir a existência de listas discriminatórias.

Inegável ser ato ilícito e discriminatório a confecção da lista de demandantes, sua propagação e sua utilização, sendo repudiado no ordenamento pátrio. E mais, a manutenção e divulgação de listagens contendo dados tidos como “desabonadores” de cidadãos, que podem incidir em meio de inviabilização de colocação no mercado formal do trabalho, de acesso a serviços/produtos, fere a dignidade e sua imagem, expressamente assegurados no art. 1º, inc. III, e art. 5º, inc. X, da CF/88.

Como explica Márcio Túlio Viana em artigo sobre o tema:

Somos livres para decidir se, quando, como e quem contratar. Mas é uma liberdade, digamos assim, vigiada, e em boa parte flexionada pelo legislador. Valendo-nos de uma imagem que Couture usou com outros propósitos, poderíamos talvez comparar o empregador a um prisioneiro no cárcere: pode dar alguns passos, e nisso é livre, mas as grades lhe impõem limites ao seu ir e vir.⁵⁷

Em conclusão, alternativas existem e não se precisa ir muito longe para isso. Boas práticas devem ser acolhidas e entronizadas no seio do direito do trabalho. Basta haver vontade e disposição para acomodar os direitos humanos fundamentais que não se excluem, mas se complementam de forma a tornar a sociedade mais justa, democrática e solidária.

⁵⁷ RENAULT, Luiz Otávio; CANTELLI, Paula Oliveira; VIANA, Márcio Túlio. **Discriminação**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2010. p. 136-137.

REFERÊNCIAS

ABR TELECOM. **Não me perturbe**. Disponível em: <https://www.naomeperturbe.com.br/>. Acesso em: 8 set. 2021.

BITTAR FILHO, Carlos Alberto. **Do dano moral coletivo no atual contexto jurídico brasileiro**. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/30881-33349-1-PB.pdf>. Acesso em: 23 set. 2021.

BRASIL. **Lei n. 12.965/2014**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm. Acesso em: 8 set. 2021.

BRASIL. **Lei n. 13.105/2015**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 8 set. 2021.

BRASIL. **Lei n. 13.709/2018**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/113709.htm. Acesso em: 8 set. 2021.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução n. 121**. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/atos-normativos?documento=92>. Acesso em: 8 set. 2021.

DE LUCCA, Newton; SIMÃO FILHO, Adalberto; LIMA, Cintia Rosa Pereira de (coords.). **Direito & Internet III – Tomo I: Marco Civil da Internet (Lei n. 12.965/2014)**. São Paulo: Quartier Latin, 2015.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Convenção n. 111**. Disponível em: https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_235325/lang--pt/index.htm. Acesso em: 8 set. 2021.

RAMOS, André de Carvalho. Ação civil pública e o dano moral coletivo. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, n. 25, jan./mar. 1998. p. 80-98.

SOUZA, C.A.; LEMOS, R.; BOTTINO, C. (coord.). **Marco civil da Internet**: jurisprudência comentada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

RENAULT, Luiz Otávio; CANTELLI, Paula Oliveira; VIANA, Márcio Túlio. **Discriminação**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2010.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Recurso Especial n. 1.642.997-RJ. 2016/0272263-4**. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Julgado em: 12.9.2017.

TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. **RR-115100-03.2004.5.01.0004**. 8ª Turma. Rel. Maria Cristina Irigoyen Peduzzi. Julgado em 24.2.2016.